Zeitschrift des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte
Journal of the Max Planck Institute for European Legal History

Rechts Rg geschichte

Rechtsgeschichte
Legal History

www.rg.mpg.de

http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg21
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte – Legal History Rg 21 (2013)
http://dx.doi.org/10.12946/rg21/242-244

Rg 21 2013 242 – 244

Anna Margarete Seelentag

Regeln und Prinzipien

Dieser Beitrag steht unter einer
Creative Commons cc-by-nc-nd 3.0

Zeitschrift des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte
Journal of the Max Planck Institute for European Legal History

Rechts Rg geschichte

Rechtsgeschichte
Legal History

www.rg.mpg.de

http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg21
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte – Legal History Rg 21 (2013)

Rg 21 2013 9 – 14

Inhalt

Dieser Beitrag steht unter einer
Creative Commons cc-by-nc-nd 3.0

Recherche research

Milan Kuhli 16 Power and Law in Enlightened Absolutism – Carl Gottlieb Svarez' Theoretical and Practical Approach

Thorsten Keiser 32 Between Status and Contract? Coercion in Contractual Labour Relationships in Germany from the 16th to the 20th century

Ignacio de la Rasilla del Moral 48 El estudio del Derecho internacional en el corto siglo XIX español

Fokus focus

Taufe und Recht

Christoph H. F. Meyer	68	Taufe und Recht. Einige einführende Bemerkungen
Wolfram Brandes	75	Taufe und soziale/politische Inklusion und Exklusion in Byzanz
Christoph H. F. Meyer	89	Taufe und Person im ersten Jahrtausend. Beobachtungen zu den christlichen Wurzeln einer Grundkategorie europäischen Rechtsdenkens
Richard Helmholz	118	Baptism in the Medieval Canon Law
Christiane Birr	129	*Titulus ad regnum coelorum:* Zur Taufe und ihren Wirkungen in der theologisch-juristischen Argumentation der Schule von Salamanca
Michael Sievernich	142	»Baptismus barbarorum« oder christliche Initiation in der Neuen Welt Amerika (16. Jahrhundert)

Harold Berman, Law and Revolution

Thomas Duve	156	Law and Revolution – revisited
Michael Welker	161	The Early Harold Berman On »Public Opinion«
Gerhard Dilcher	164	Bermans »Law and Revolution« – eine rechts-historische Revolution?
Andreas Thier	173	Harold Berman's »Law and Revolution«: A Necessary Challenge for Legal History Research
Thomas Vesting	176	Die Suche nach einem Zeichen. Anmerkungen zum Gebrauch der Worte Revolution, Verfassung und Christentum bei Harold Berman
Wim Decock	180	Capital Confidence. Updating Harold Berman's Views on Mercantile Law and Belief Systems
Pierre Monnet	186	Usages et réceptions médiévistes de Berman : un point de vue français
Diego Quaglioni	189	«The Outer and the Inner Aspects of Social Life»
Tomasz Giaro	193	The East of the West. Harold J. Berman and Eastern Europe
Alessandro Somma	198	Diritto comparato e rivoluzione
Wang Jing	203	Law and Revolution in China. In memory of the 30th anniversary of Law and Revolution's publication
Heikki Pihlajamäki	212	Berman's best pupils? The reception of Law and Revolution in Finland
Kristjan Oad	215	Berman and Livonia – Two Prodigious Strangers
Charles J. Reid	219	Tradition in Revolution: Harold J. Berman and the Historical Understanding of the Papacy
John Witte, Jr.	224	Harold J. Berman as Historian and Prophet

Kritik critique

Karl Härter 230 Gewaltgeschichten

Francisca Loetz, Sexualisierte Gewalt 1500–1850

Pieter Spierenburg, Violence and Punishment: Civilizing the Body Through Time

Alexandra Kohlhöfer 233 Die Inquisition und ihre Wahrnehmung im Alten Reich

Tribunal der Barbaren? Deutschland und die Inquisition in der Frühen Neuzeit, hg. von Albrecht Burckhardt und Gerd Schwerhoff

Petr Kreuz 235 Kriminalität und Strafgerichtsbarkeit in den Böhmischen Ländern

Jindřich Francek, Zločinnost a bezpráví [Kriminalität und Unrecht]

Petr Kreuz 237 Konflikte im frühneuzeitlichen Ostböhmen

Tereza Siglová, Soudové zisku nenesou [Gerichte bringen keinen Gewinn]

Taisiya Belyakova 240 Letzter Wille und Seelenheil

Ziran Ladić, Last Will: Passport to Heaven

Anna Margarete Seelentag 242 Regeln und Prinzipien

Christoph Lundgreen, Regelkonflikte in der römischen Republik

Daniel Damler 244 Roms Enteignung

Andreas M. Fleckner, Antike Kapitalvereinigungen

Mathias Schmoeckel 247 Eine sehr zivilisierte Völkerrechtsgeschichte

Gustavo Gozzi, Diritti e civiltà

Stefan Kroll 249 Visible and Invisible Civilization

Marc Pauka, Kultur, Fortschritt und Reziprozität

Stefan Kroll 250 Koloniales Kapital. Über Pfadabhängigkeiten rechtlicher und politischer Einflussnahme

Yves Dezalay, Bryant G. Garth, Asian Legal Revivals

Kritik critique

Oliver Lepsius 252 Eine zu Recht vergessene Vergangenheit?

David M. Rabban, Law's History

Thorsten Keiser 254 Von Proletariern und *Peones*: Liberales und soziales Arbeitsrecht im Laboratorium der mexikanischen Justiz

William Suarez-Potts, The Making of the Law

Alessandro Somma 257 Cultura giuridica e giuristi nella transizione dallo Stato liberale al fascismo

Massimo Brutti, Vittorio Scialoja, Emilio Betti. Due visioni del diritto civile

Marginalien marginalia

Wolfram Brandes 262 Die »Familie der Könige« im Mittelalter. Ein Diskussionsbeitrag zur Kritik eines vermeintlichen Erkenntnismodells

Caspar Ehlers, Holger Grewe, Sebastian Ristow 285 Eine archäologisch entdeckte, bisher unbekannte Taufpiscina in Ingelheim. Perspektiven zur Erforschung der Dualität königlicher und bischöflicher Siedlungstätigkeit im Frühmittelalter

Abstracts 291 abstracts

Autoren 296 contributors

Anna Margarete Seelentag

Regeln und Prinzipien*

In seiner 2009 in Dresden und Paris (EPHE-Sorbonne) vorgelegten Dissertation zu »Regelkonflikten in der römischen Republik« widmet sich Christoph Lundgreen keiner geringeren Frage als derjenigen nach der Rolle und Funktionsweise von Rechtsnormen in der politischen Kultur Roms. Es handelt sich um eine ungemein dichte Untersuchung in einem Kernbereich althistorischer Forschung, in welchem die Differenzen mit einer von juristischer Seite aus betriebenen Rechtsgeschichte traditionell besonders groß sind. Lundgreen gelingt es hier, zwischen romanistischer und althistorischer Forschung zu vermitteln, indem er die Frage nach der Bedeutung rechtlicher Regelungen im Gefüge der römischen Verfassung mittels der Unterscheidung von Rechtsregeln und Rechtsprinzipien sowie unterschiedlichen Geltungssphären beantwortet. Er löst sich damit von fruchtlosen statischen Deutungen, die ein gleichsam monolithisches Normensystem ständigen Ausnahmefällen und Rechtsbrüchen ausgesetzt sahen und damit den Begriff des Staatsrechts generell fraglich werden ließen. An dessen Stelle setzt Lundgreen ein differenzierteres und dynamisches Modell, das besser geeignet ist, die Vielschichtigkeit des römischen Rechts zu erfassen.

In seiner Einleitung bestimmt Lundgreen den Gegenstand seiner Arbeit, den Regelkonflikt, in knappen Worten sehr weit als Fall, in dem sich die Parteien eines Konflikts jeweils auf bestimmte Normen berufen, ohne dass es zunächst auf die Qualität dieser Normen (etwa *mos* oder *lex*) ankommen soll (14). In der ansonsten überaus klaren und gut strukturierten Darstellung ist dies einer der wenigen Punkte, an dem der Leser nähere Ausführungen vermisst, zumal auch im Folgenden auf den Begriff des Regelkonflikts nur en passant (45 f.) eingegangen wird.

Danach gliedert sich die Untersuchung in drei Teile, deren erster (29–50) theoretischen Vorüberlegungen zum Begriff der Regel gewidmet ist. Diese wird als eine Handlungsanleitung, die Erwartbarkeit schafft, und damit als soziale Konstruktion bestimmt. Daher kommt der Sozialisation für die Normtradierung von Generation zu Generation nach Lundgreen entscheidende Bedeutung zu. In der Folge wendet er sich der Frage nach der Geltung von Normen zu, wobei er zwischen sozialer und juristischer Geltung trennt und im Hinblick auf letztere Modelle zur Ausbildung von Normenhierarchien erörtert. Schließlich entwickelt Lundgreen in Anlehnung an Dworkin und Alexy eine Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien, wonach erstere nur entweder erfüllt oder nicht erfüllt werden können, während es bei letzteren als Optimierungsgeboten jeweils auf das Maß, in dem sie erfüllt werden, ankommt. Dementsprechend könne ein Regelkonflikt nur durch eine Ungültigkeitserklärung einer der beiden Regeln oder eine Ausnahmeklausel gelöst werden, eine Prinzipienkollision hingegen durch Abwägung. Ersterer betreffe die Geltung, letztere die Gewichtung von Normen. Im zweiten Teil (53–253), der den Hauptteil der Arbeit bildet, analysiert Lundgreen Regeln im Konflikt anhand von vier Konfliktfeldern der Republik. Die überlieferten Konflikte im Bereich der Wahlen, der Provinzvergaben, des Sakralrechts und der Triumphzüge werden zunächst jeweils kurz chronologisch dargestellt und anschließend umfassend systematisch ausgewertet. Diese Form der Darstellung schafft Übersicht und erleichtert dem Leser die Orientierung innerhalb der einzelnen Kapitel. Die Untersuchung zeichnet sich hier durch einen souveränen Umgang mit der Fülle des Quellenmaterials aus, wobei Lundgreen anschaulich histo-

* Christoph Lundgreen, Regelkonflikte in der römischen Republik. Geltung und Gewichtung von Normen in politischen Entscheidungsprozessen (Historia Einzelschriften 221), Stuttgart: Franz Steiner 2011, 375 S., ISBN 978-3-515-09901-1

rische Einzelfallstudien und systematische Analysen ineinander webt. Überzeugend geht er bei der Rekonstruktion der untersuchten Regeln nicht von den überlieferten Normen selbst aus, sondern von der Praxis des römischen Verfassungslebens und der Anwendung der Normen im Konflikt. Das Problem der dazu notwendigen wertenden Unterscheidung von Normalfall und Ausnahme löst Lundgreen mittels des Kriteriums des Regelbewusstseins. Aus diesem Grunde ist die Historizität der untersuchten Konflikte für ihn nicht maßgeblich, da es ihm gerade auf die Wahrnehmung und Bewertung von Regeln im Konflikt ankommt. Diese Vorgehensweise steht, wie Lundgreen selbst anmerkt (22, 286), in einem gewissen Spannungsverhältnis zu der abschließend unternommenen historischen Kontextualisierung der untersuchten Regelkonflikte. Lundgreen begegnet diesem Problem der Überlieferungslage zur frühen und mittleren Republik, indem er sich auf die Identifizierung von Konflikt- und Lösungsmustern sowie deren gehäufte Überlieferung in einer »Kernzeit« zurückzieht, welche sich unabhängig von der Authentizität des Einzelfalles beobachten lassen. Einen höheren Grad an Plausibilität als denjenigen, den die Untersuchung auf diese Weise erreicht, erlaubt die literarische Überlieferung nicht. Nichtsdestotrotz wären nähere Ausführungen zu diesem Kernproblem wünschenswert gewesen.

Inhaltlich überzeugen Lundgreens Analysen, die die untersuchten Episoden in das tagespolitische Geschehen einordnen, ohne dabei die Eigengesetzlichkeit des Rechts im Zusammenspiel der Institutionen aus den Augen zu verlieren. Wenn Lundgreen etwa zum Sakralrecht ausführt, dass die auf der *auctoritas* der Priester beruhende Geltung ihrer Gutachten einer »Übersetzung« durch einen Senatsbeschluss oder eine Entscheidung der Volksversammlung bedurfte, um im politischen Bereich wirksam zu werden (156), so stimmt dies mit Beobachtungen zur Koordination von Zivil- und Sakralrecht überein. Indem die Erscheinung des Sakralrechts in Form des Gutachtens in den Vordergrund der Betrachtung rückt, lässt sich sein Geltungsmodus präziser fassen als in der Differenzierung von sozialer und juristischer Geltung angelegt. Lundgreens Analyse leistet hier einen Beitrag zum Verständnis der Rechtsfortbildung im Sakralrecht. Auch seine Deutung der auguralen Obstruktion als Methode der Konsensfindung durch Widerspruchsschleifen ergänzt die Vorstellung vom Funktionswandel des Sakralrechts in privatrechtlichen Kontexten, wo es in quasi-zensorischer Weise der Einschärfung von Verhaltensstandards dient.

Im anschließenden dritten Teil seiner Arbeit (257–301) wertet Lundgreen seine Analysen systematisch im Hinblick auf erkennbare Muster im Umgang mit Regeln im Konflikt aus. Er kommt zu dem Ergebnis, dass Regelkonflikte ganz überwiegend nicht mittels einer Einordnung einzelner Regeln in eine feste Normenhierarchie, sondern durch flexible Abwägung im Einzelfall aufgelöst wurden. Zwar ließen die untersuchten Konfliktfelder das durchschlagende Gewicht der jeweils letzten Entscheidung einer Volksversammlung erkennen. Dennoch sei auch ein »Grundsatz der Geltung des jeweils letzten Volksbeschlusses« nicht als Grundnorm an der Spitze einer Normenhierarchie auszumachen, da zahlreiche Regelungsmaterien nicht zur Disposition der Volksversammlungen standen. In diesem Zusammenhang nennt Lundgreen vor allem die Geltungssphären des Sakralrechts und der *patria potestas*, welche derjenigen des »öffentlichen Rechts« nicht über- oder unter-, sondern nebengeordnet gewesen seien. Normen unterschiedlicher Geltungssphären hätten erst der wechselseitigen »Übersetzung« bedurft, um im jeweils anderen Geltungsbereich Wirkung zu entfalten. Auch aus einem weiteren Ergebnis seiner Fallanalysen, der zentralen Stellung des Senats bei der Diskussion und Entscheidung von Konfliktfällen, leitet Lundgreen keine »Meta-Regel« ab. Vielmehr hätte sich aufgrund der zahlreichen Blockademöglichkeiten zwischen Senat, Volksversammlungen und Magistratur bei Regelkonflikten eine Patt-Situation zwischen den Institutionen eingestellt, die nur durch überzeugende Argumentation im Einzelfall und eine generelle Disposition des Nachgebens aufgelöst werden konnte. Lundgreen betont hier die Rolle von *exempla* als Argumenten in Konflikten um die Anwendung von Rechtsprinzipien sowie die notwendige Ausrichtung eines Systems von Verhinderungsinstanzen darauf, Konsens im Sinne der Abwesenheit von Widerspruch zu erzeugen.

Abschließend bietet Lundgreen eine Interpretation der von ihm konstatierten auffallenden Häufung von Konfliktfällen auf den untersuchten Feldern in einer Kernzeit von 200 bis 180 v. Chr. Es handelt sich ihm zufolge hier um die Konsequenzen einer erschwerten Normtradierung aufgrund der Verluste innerhalb der senatorischen Ober-

schicht im zweiten Punischen Krieg. Die neue, nicht ebenso homogen wie zuvor sozialisierte Führungsschicht habe zur Lösung ihrer Konflikte den Prozess des Abwägens von Rechtsprinzipien zunehmend zugunsten der Schaffung klarer Rechtsregeln aufgegeben. Diese »Normverhärtung« habe zwar kurzfristig zu größerer Stabilität geführt, langfristig aber aufgrund des Flexibilitätsverlustes in der Normanwendung Instabilität bewirkt – nicht zuletzt sei damit eine Schwächung der Stellung des Senats einhergegangen. Die Ausformulierung von Rechtsregeln in Bereichen, die zuvor durch Rechtsprinzipien bestimmt wurden, habe mit der Sichtbarkeit der Regeln auch die Sichtbarkeit der Regelverstöße erhöht: Indem beides, sowohl die Schaffung als auch die Missachtung von Regeln, auf deren Kontingenz verwiesen habe, sei ihre Geltung untergraben worden. Angesichts der Quellenlage zwar verständlich, aus romanistischer Sicht aber dennoch bedauerlich ist allein die zeitliche Konzentration der Untersuchung auf die mittlere Republik: Gerade die als »Methodenwandel« beschriebene Entwicklung, welche die Quellen zum römischen Privatrecht der späten Republik und des frühen Prinzipats erkennen lassen, lädt dazu ein, nach ähnlichen Phänomenen im Bereich des Staatsrechts zu fragen.

Der Zugriff auf die Untersuchung wird durch Zusammenfassungen in deutscher, englischer und französischer Sprache, einer tabellarischen Übersicht zu den untersuchten Konflikten sowie einem Quellen-, Namens- und Sachregister erleichtert.

Lundgreens Untersuchung bestätigt im Bereich des republikanischen Staatsrechts den Erkenntnisgewinn, den die Kategorien von Regel, Prinzip und Geltungssphäre für das römische Recht ermöglichen. Diese Unterscheidungen werden für das römische Privatrecht der vorklassischen und klassischen Zeit bereits seit längerem fruchtbar gemacht und sind daher für die Romanistik unmittelbar anschlussfähig. Gerade diese Parallelen sind es, die zu einer Diskussion über die Unterschiede und Gemeinsamkeiten beider Rechtsbereiche ebenso einladen wie zu einem intensiveren Austausch zwischen den Disziplinen. Lundgreens Untersuchung bietet hier zahlreiche Ansatzpunkte, von denen hier nur der Regelbegriff der römischen Juristen, die Vorstellung von Rechtsschichten und die Funktionszusammenhänge von Normen genannt seien. Darüber hinaus benennt Lundgreen in seinen Überlegungen zum Sakralrecht und zur Sphäre der *patria potestas* wichtige weiterführende Fragen, deren Bearbeitung darauf angewiesen sein wird, juristische und historische Ansätze ebenso gekonnt zu verknüpfen wie das vorliegende Werk. Lundgreens gut lesbarer Studie ist daher weite Beachtung in der Rechtsgeschichte beiderlei Provenienz zu wünschen.

■

Daniel Damler

Roms Enteignung*

Nietzsche unterscheidet in seiner so unzeitgemäßen wie unvergleichlichen Schrift »Vom Nutzen und Nachtheil der Historie für das Leben« bekanntlich drei Arten von Historie, die, wenn sie sich vereinigen, dem Lebendigen dienen, anstatt es zu Grunde zu richten. Zumindest zwei dieser drei Anforderungen (vielleicht auch alle drei) erfüllt Fleckners wegweisende, von Reinhard Zimmer-

* Andreas M. Fleckner, Antike Kapitalvereinigungen. Ein Beitrag zu den konzeptionellen und historischen Grundlagen der Aktiengesellschaft, (Forschungen zum Römischen Recht 55), Köln, Weimar, Wien: Böhlau 2010, XV, 778 S., ISBN 978-3-412-20474-7